A

Mohammad Toqeer Afzal lwn Pendakwa Raya

B

MAHKAMAH RAYUAN (PUTRAJAYA) — RAYUAN JENAYAH NO W-05(M)-242–09 TAHUN 2015(PAK)
TENGKU MAIMUN, AHMADI ASNAWI DAN ABDUL KARIM HHMR
6 APRIL 2017

C

Prosedur Jenayah — Rayuan — Rayuan terhadap sabitan dan hukuman — Perayu dituduh atas kesalahan mengedar dadah di bawah s 39B(1)(a) Akta Dadah Berbahaya 1952 — Sama ada hakim bicara khilaf dalam menggunakan anggapan di bawah s 37(da)(xvi) Akta Dadah Berbahaya 1952 — Sama ada perayu berada dalam milikan pasif ke atas dadah — Sama ada perayu berjaya menyangkal anggapan di bawah s 37(da)(xvi) — Akta Dadah Berbahaya 1952 ss 12, 37(da)(xvi), 39A(2) & 39B(1)(a)

D

Perayu telah dituduh di atas kesalahan mengedar dadah berbahaya jenis methamphetamine seberat 56.33g di bawah s 39B(1)(a) Akta Dadah Berbahaya 1952 ('Akta'). Pada 20 Mac 2014, Insp Mohd Fahmi ('SP6') telah membuat serbuan di bilik 209, Hotel Yija, Kuala Lumpur dan mendapati perayu berada di dalam bilik tersebut bersama seorang perempuan bernama Erni Atika bt Ekhsan ('SP7'). Semasa pemeriksaan dilakukan, perayu sedang memegang satu kotak biru ('P22') dan kemudiannya telah menyerahkan P22 kepada SP6. Setelah memeriksa P22, SP6 menemui satu peket plastik lut sinar mengandungi bahan disyaki dadah ('paket tersebut'). Setelah dianalisis, ahli kimia ('SP3') telah mengesahkan bahawa paket tersebut mengandungi dadah jenis methamphetamine seberat 56.33g, dadah berbahaya yang disenaraikan dalam Jadual Pertama Akta. Dalam pembelaannya, perayu menafikan dadah dalam P22 diambil daripada beg silangnya, sedangkan keterangan SP7 mengesahkan dadah diambil daripada beg silang milik perayu. Di akhir kes pembelaan, hakim bicara mendapati pembelaan perayu gagal menimbulkan keraguan munasabah terhadap kes pendakwaan dan bersifat penafian semata-mata. Hakim bicara juga mendapati bahawa pembelaan telah gagal mematahkan anggapan di bawah s 37(da) Akta. Oleh itu, berdasarkan keseluruhan keterangan, perayu telah didapati bersalah, disabitkan dan dihukum gantung mandatori. Terkilan dengan keputusan tersebut, perayu memfailkan rayuan semasa. Perayu membangkitkan isu bahawa hakim bicara seharusnya mempertimbangkan bahawa kes terhadap perayu lebih merupakan suatu kes pemilikan, dan bukan suatu kes pengedaran dadah berbahaya. Berkaitan dengan isu tersebut, perayu berhujah bahawa: (a) hakim bicara tidak mempertimbangkan bahawa jumlah dadah yang dimiliki hanyalah seberat 56.33g dan jumlah tersebut melebihi had statutori sekadar 6.33g sahaja, oleh itu, kes terhadap perayu merupakan kes di perbatasan sahaja (*borderline*);

E

F

G

H

I

(b) dadah tersebut terkandung dalam satu paket lut sinar dan tidak dibungkus dalam bentuk kecil-kecilan; (c) tiadanya perbuatan nyata atau terang-terangan pengedaran; dan (d) hakim bicara tidak mempertimbangkan bahawa sekadar tindakan membawa atau menyimpan sahaja, atau memegang sekalipun kotak tersebut tidak membuatkan perayu sebagai pengedar.

Diputuskan, membenarkan rayuan perayu; mengenepikan sabitan dan hukuman di bawah s 39B Akta dan menggantikannya dengan sabitan di bawah s 12 Akta dibaca dengan s 39A(2) Akta; dan menjatuhi hukuman penjara selama 15 tahun dari tarikh tangkap dan sepuluh sebatan rotan ke atas perayu:

(1) Jumlah dadah bukanlah elemen penentu mengenai isu pengedaran. Apa yang perlu dibuktikan ialah elemen-elemen pengedaran iaitu pemilikan dadah tersebut dengan mens rea dan dadah tersebut dimiliki bagi tujuan pengedaran. Dalam kes semasa, hakim bicara telah menggunakan anggapan di bawah s 37(da)(xvi) Akta memandangkan jumlah dadah sudah melebihi jumlah ambangnya (*threshold*). Dilihat dari sudut ini, dan walaupun jumlah yang dituduh melebihi hanya 6.33g daripada jumlah ambang tersebut, itu tidak menjadikan pembangkitan s 37(da)(xvi) Akta khilaf di pihak hakim bicara (lihat perenggan 18).

(2) Perayu hanya dalam kedudukan milikan pasif dadah yang dijumpai dalam kotak P22 dan bukan untuk diperedarkan seperti mana ditakrifkan dalam s 2 Akta. Dadah di dalam kotak P22 telah diserahkan oleh perayu dengan sukarela kepada SP6 dan dadah tersebut hanya terkandung dalam satu paket plastik lut sinar. Semata-mata membawa atau menyimpan atau memegang sahaja tidak memadai untuk terjumlah kepada pengedaran. Berdasarkan dapatan-dapatan di atas, walaupun hakim bicara telah menggunakan anggapan pengedaran di bawah s 37(da)(xvi) Akta, namun, perayu telah berjaya menyangkal anggapan atas imbangan kebarangkalian. Hakim bicara telah tersalah arah kerana tidak mengarahkan dirinya untuk mempertimbangkan faktor-faktor di atas yang disokong dengan nas-nas tertinggi (lihat perenggan 24).

[English summary

The appellant was charged with the offence of trafficking in the dangerous drugs methamphetamine weighing 56.3g, pursuant to s 39B(1)(a) of the Dangerous Drugs Act 1952 ('the Act'). On 20 March 2014, Insp Mohd Fahmi ('SP6') ambushed room 209 of Hotel Yija, Kuala Lumpur and found the appellant to be in said room with a lady named Erni Atika bt Ekhsan ('SP7'). When the inspection was carried, the appellant was holding a blue box ('P22') and handed P22 to SP6. After searching P22, SP6 found a transparent packet containing substances suspected to be drugs ('the packet'). After an analysis, the chemist ('SP3') confirmed that the packet contained 56.33g of methamphetamine, a dangerous drug list in the First Schedule of the Act. In his defence, the appellant denied that the drugs taken from P22 was taken from his

sling bag, while SP7's evidence confirmed that the drugs were taken from the same. At the conclusion of the defence case, the trial judge found that the appellant's defence failed to raise reasonable doubt against the prosecution's case and was a bare denial. The trial judge also found that the defence failed to rebut the assumption under s 37(da) of the Act. Therefore, based on the total evidence, the appellant was found guilty, convicted and sentenced to mandatory death. Aggrieved by the said decision, the appellant filed the present appeal. The appellant submitted the issue that the trial judge ought to have taken into account that the case against the appellant was more of a case of possession and not trafficking in dangerous drugs. On the said issue, the appellant submitted that: (a) the trial judge did not consider that the amount of drugs in his possession was only 56.33g and the said amount exceeded the statutory limit of only 6.33g and therefore, the case against the appellant was a borderline one; (b) the drugs were contained in a transparent packet and was not wrapped in small packets; (c) there was no clear or obvious act of trafficking; and (d) the trial judge did not consider that a mere act and carrying and keeping, or in fact, holding the box did not make the appellant a trafficker.

Held, allowing the appellant's; setting aside the conviction and sentence under s 39B of the Act and substituting the same with s 12 of the Act read together s 39A(2); and sentencing him to 15 years imprisonment from the date of arrest and ten strokes of the rotan:

(1) The amount of drugs was not the determining element on the issue of trafficking. What needed to be proved was the element of trafficking and possession and the mens rea and the drugs were in possession for trafficking purposes. In this appeal, the trial judge invoked the assumption under s 37(da)(xvi) of the Act since the amount of drugs exceeded its threshold. Viewed from this aspect, and even though the amount charged was only 6.33g from the threshold amount, the trial judge did not err in the invocation of s 37(da)(xvi) of the Act (see para 18).

(2) The appellant was only in passive possession of the drugs found in the box P22 and was not trafficking within the meaning of s 2 of the Act. The drugs found in the box P22 was voluntarily handed to SP6 and the drugs were contained in a transparent packet. Mere carrying or keeping or holding did not suffice to amount to trafficking. Based on these findings, even though the trial judge invoked the assumption under s 37(da)(xvi), the appellant successfully rebutted the same on the balance of probabilities. The trial judge misdirected himself for not directing his mind towards considering the above factors which were upheld by authorities (see para 24).]

Nota-nota

Untuk kes-kes mengenai rayuan terhadap sabitan dan hukuman, lihat 4(1) *Mallal's Digest* (5th Ed, 2017 Reissue) perenggan 42–89.

Kes-kes yang dirujuk

Ang Meng Leong v PP (Rayuan Jenayah No 05–199–09 Tahun 2013) (tidak dilaporkan), MP (dirujuk)

Mohamad Yazri bin Minhat v PP [2003] 2 MLJ 241; [2003] 2 CLJ 65, MR (dirujuk)

Ong Ah Chuan v PP; Koh Chai Cheng v PP [1981] 1 MLJ 64; [1980] 1 LNS 181, PC (dirujuk)

Pendakwa Raya lwn Haling Arala Jimjani [2008] 5 MLJ 331; [2008] 4 CLJ 163, MR (dibeza)

PP v Abdul Manaf bin Muhamad Hassan [2006] 3 MLJ 193; [2006] 2 CLJ 129, MP (dibeza)

PP v Lim Hock Boon [2009] 3 MLJ 604; [2009] 3 CLJ 430, MP (dirujuk)

PP v Tan Tatt Eek & other appeals [2005] 2 MLJ 685; [2005] 6 AMR 543, MP (dirujuk)

Tan Yong Seng v PP (Rayuan Jenayah No 05–87 Tahun 2011 (J)) (tidak dilaporkan), MP (dirujuk)

Teh Geok Hock v PP [1989] 3 MLJ 162; [1989] 2 CLJ 977, MA (dirujuk)

Y Jeyamuraly a/l Yesiah v PP [2007] 5 MLJ 224; [2007] 5 CLJ 605, MR (dirujuk)

Undang-undang yang dirujuk

Akta Dadah Berbahaya 1952 ss 2, 12, 37(da), 37(da)(xvi), 39A(2), 39B, Jadual Pertama

Rayuan daripada: Perbicaraan Jenayah No 45A-59–07 Tahun 2014 (Mahkamah Tinggi, Kuala Lumpur)

Hisyam Teh Poh Teik bin Abdullah (Teh Poh Teik & Co) bagi pihak perayu.
Wan Shaharuddin bin Wan Ladin (Timbalan Pendakwa Raya, Jabatan Peguam Negara) bagi pihak responden.

Abdul Karim HMR:

MUKADIMAH

[1] Dalam rayuan ini, Mohammad Toqeer Afzal, seorang warganegara Pakistan, ('perayu') telah didakwa di Mahkamah Tinggi Kuala Lumpur dengan pertuduhan seperti yang berikut:

> Bahawa kamu pada 20/03/2014 jam lebih kurang 11.30 pagi, di bilik No 209, Yija Hotel, Jalan Raja Laut, dalam Daerah Dang Wangi, di dalam Wilayah Persekutuan Kuala Lumpur telah didapati mengedar dadah berbahaya jenis methamphetamine

berat bersih 56.33 gram. Oleh itu kamu telah melakukan kesalahan di bawah s 39B(1)(a) Akta Dadah Berbahaya 1952 yang boleh dihukum di bawah seksyen 39B(2) Akta yang sama.

[2] Di akhir kes pembelaan, Mahkamah Tinggi telah mendapati bahawa pihak pendakwaan telah berjaya membuktikan kesnya melampaui keraguan yang munasabah. Perayu didapati bersalah, disabitkan dan dikenakan hukuman mati mandatori. Perayu merayu ke mahkamah ini.

[3] Setelah mendengar penghujahan kedua-dua pihak, kami mendapati cabaran perayu mempunyai merit. Oleh itu, kami mengetepikan sabitan dan hukuman yang dijatuhi oleh hakim Mahkamah Tinggi dan menggantikannya dengan sabitan atas kesalahan memiliki dadah berbahaya di bawah s 12 dibaca bersama dengan s 39A(2) Akta Dadah Berbahaya 1952 ('ADB 1952'). Kami seterusnya menjatuhi hukuman pemenjaraan bagi tempoh 15 tahun dari tarikh tangkap (20 Mac 2014) dengan sepuluh sebatan rotan.

[4] Di sini, kami perturunkan alasan-alasan kami membenarkan rayuan perayu.

KES PENDAKWAAN

[5] Diikhtisarkan, bertindak atas maklumat yang diterima, pada 20 Mac 2014 Insp Mohd Fahmi bin Mohd Hasmi ('SP6') telah mengetuai satu pasukan polis untuk pergi ke bilik 209, Hotel Yija, Kuala Lumpur. Sesampai di situ pada pukul 11.30 pagi, SP6 telah mengetuk pintu bilik tersebut. SP5, Mohd Amir bin Mohd Ali, pengurus hotel, juga berada di situ dan cuba membuka bilik tersebut dari luar. Namun, pada ketika itu juga, pintu bilik telah dibuka dari dalam oleh perayu.

[6] SP6 telah memperkenalkan diri sebagai polis dan terus memeriksa bilik itu. SP6 mendapati ada seorang perempuan Melayu bernama Erni Atika bt Ekhsan ('SP7') sedang tidur di atas katil. SP6 telah mengejutkan SP7. SP6 seterusnya memeriksa perayu dan beg yang disandangnya ('P7'). Pada masa itu perayu sedang memegang satu kotak biru Billion ADSL Rowther TM ('P22') dan telah menyerahkan P22 itu kepada SP6. Setelah dibuka dan diperiksa, SP6 menemukan satu paket plastik lut sinar mengandungi bahan disyaki dadah ('P15'). Di samping itu, SP6 telah juga menjumpai pasport perayu di dalam beg sandang P7. SP6 kemudiannya menyerahkan perayu dan barang rampasan kepada pegawai penyiasat Insp Asfanizairil Shahfry bin Zainoldin ('SP8').

[7] SP8 selanjutnya menghantar barang yang disyaki dadah itu ke Jabatan Kimia Malaysia untuk dianalisis. Setelah dianalisis, Puan Suhana bt Ismail, ahli

kimia ('SP3'), mengesahkan bahawa satu paket plastik lut sinar tersebut mengandungi dadah jenis methamphetamine seberat 56.33g, dadah berbahaya yang disenaraikan dalam Jadual Pertama ADB 1952.

DAPATAN DI AKHIR KES PENDAKWAAN

[8] Di akhir kes pendakwaan, hakim bicara yang bijaksana mendapati bahawa pihak pendakwaan telah berjaya membuktikan semua elemen kesalahan iaitu: menerima keterangan SP3 tentang jenis dadah berbahaya tersebut; berdasarkan keterangan SP6 dan SP7, perayu secara langsung mempunyai milikan ke atas dadah berbahaya itu dan mengetahui mengenai dadah tersebut; memandangkan dadah tersebut melebihi 50g, anggapan pengedaran dalam s 37(da)(xvi) ADB 1952 telah dibangkitkan. Setelah melaksanakan pertimbangan secara maksimum ke atas keterangan yang dikemukakan, hakim bicara mendapati pendakwaan telah berjaya membuktikan suatu kes prima facie ke atas perayu. Perayu dengan itu diarahkan membela dirinya.

KES PEMBELAAN

[9] Perayu memberikan keterangan secara bersumpah. Perayu juga telah memanggil seorang saksi iaitu Insp Mohd Hasrul Nizam bin Mohd Yusoff ('SD2'). Menurut perayu, dia mempunyai seorang isteri dan anak lelaki di Malaysia. Perayu menjalankan perniagaan barangan kulit di Kompleks Campbell di Kuala Lumpur. Perayu telah mengenali SP7 dua bulan sebelum ditangkap dan menurutnya, mereka berdua menjalinkan hubungan intim.

[10] Pada 18 Mac 2014, di bilik bernombor 203 Hotel Yija, perayu telah bertemu SP7. Di bilik tersebut juga, perayu telah berjumpa dengan seorang lelaki bernama 'Bob Gila' dan seorang perempuan lain. Bob Gila telah bertanyakan sama ada perayu ingin membeli sebuah komputer riba daripadanya. Perayu menyatakan minat dan bersetuju untuk membeli komputer riba tersebut. Oleh sebab Bob Gila dan seorang perempuan yang lain itu berada di dalam bilik tersebut, perayu dan SP7 telah turun ke bawah dan menempah bilik 209.

[11] Di bilik 209, perayu memberi SP7 wang sebanyak RM1,000 iaitu RM700 untuk bayaran duit komputer riba dan RM300 untuk SP 7 berbelanja. Perayu kemudian meninggalkan hotel dan tidak bermalam di situ.

[12] Pada 20 Mac 2014, SP7 telah menghubungi perayu dan mengatakan bahawa komputer riba yang dibeli sudah ada dengannya dan meminta perayu datang ke bilik 209 untuk mengambil komputer riba tersebut. Semasa di bilik 209, sepasukan polis telah melakukan serbuan dan menemukan dadah yang

tersorok dalam kotak ('P22') yang diambil di bawah katil dan bukan disandang oleh perayu. Perayu dan SP7 seterusnya dibawa ke lobi dan perayu nampak Bob Gila dan pasangannya juga turut ditangkap. Mereka kemudiannya dibawa ke balai polis untuk siasatan lanjut.

[13] Menurut SD2 pula, dia mengenali perayu yang pernah disiasatnya dalam satu kes tipu. Namun selepas siasatan, kes terhadap perayu tidak diteruskan dan siasatan ditutup. SD2 juga mengenali isteri perayu dan isteri perayu pernah juga meminta bantuan SD2 untuk mengesan perayu yang jarang pulang ke rumah. SD2 juga mengatakan ada menerima komputer riba daripada perayu untuk diserahkan kepada isteri perayu.

DAPATAN DI AKHIR KES PEMBELAAN

[14] Hakim bicara mendapati pembelaan perayu gagal menimbulkan keraguan munasabah terhadap kes pendakwaan dan bersifat penafian semata-mata. Perayu menafikan dadah dalam P22 diambil daripada beg silangnya, sedangkan keterangan SP7 mengesahkan dadah diambil daripada beg silang milik perayu.

[15] Hakim bicara juga mendapati pembelaan telah gagal mematahkan anggapan di bawah s 37(da) ADB 1952. Tiada apa-apa pembelaan dibuat mengenai anggapan tersebut. Oleh yang demikian, berdasarkan keseluruhan keterangan, perayu telah didapati bersalah, disabitkan dan dihukum gantung mandatori.

RAYUAN INI

[16] Di hadapan kami, peguam bela terpelajar telah membangkitkan hanya satu isu iaitu hakim bicara seharusnya mempertimbangkan bahawa kes terhadap perayu lebih merupakan suatu kes pemilikan, dan bukan suatu kes pengedaran dadah berbahaya. Peguam menghujahkan sedemikian atas alasan:

(a) jumlah dadah yang dimiliki hanyalah seberat 56.33g;

(b) hakim bicara tidak mempertimbangkan bahawa jumlah tersebut melebihi had statutori sekadar 6.33g sahaja. Pendek kata, kes terhadap perayu merupakan suatu kes di perbatasan sahaja (*borderline*);

(c) dadah tersebut terkandung dalam satu paket lut sinar dan tidak dibungkus dalam bentuk kecil-kecilan seperti mana dalam kes *Public Prosecutor v Abdul Manaf bin Muhamad Hassan* [2006] 3 MLJ 193; [2006] 2 CLJ 129 (MP);

(d) tiadanya perbuatan nyata atau terang-terangan (*overt act*) pengedaran. Hakikatnya, SP6 dalam keterangannya menyatakan perayu yang

menyerahkan kotak yang mengandungi dadah kepadanya. Pendek kata, tingkah laku perayu mengesyorkan itu ialah satu kes pemilikan. Perayu tidak cuba melarikan diri atau menyebabkan kesusahan apabila ditangkap;

(e) hakim bicara tidak mempertimbangkan bahawa sekadar tindakan membawa atau menyimpan sahaja, atau memegang sekalipun kotak tersebut tidak membuatkan perayu sebagai pengedar. Perayu bergantung pada kes *Abdul Manaf*; dan

(f) perayu bergantung juga pada keputusan nas-nas terdahulu iaitu:

(i) *Public Prosecutor v Tan Tatt Eek & other appeals* [2005] 2 MLJ 685; [2005] 6 AMR 543;

(ii) *Pendakwa Raya lwn Haling Arala Jimjani* [2008] 5 MLJ 331; [2008] 4 CLJ 163;

(iii) *Y Jeyamuraly a/l Yesiah v Public Prosecutor* [2007] 5 MLJ 224; [2007] 5 CLJ 605;

(iv) *Tan Yong Seng v Public Prosecutor* Mahkamah Persekutuan Malaysia Rayuan Jenayah No 05–87 Tahun 2011 (J); dan

(v) *Ang Meng Leong v Public Prosecutor* Mahkamah Persekutuan Malaysia Rayuan Jenayah No 05–199–09 Tahun 2013.

Berdasarkan penghujahan di atas, peguam terpelajar memohon agar sabitan ke atas perayu diketepikan dan digantikan dengan satu sabitan untuk pemilikan yang boleh dihukum di bawah s 39A(2) ADB 1952.

[17] Timbalan pendakwa raya ('TPR') pula menentang penghujahan dan rayuan perayu. TPR menyokong dapatan dan keputusan hakim bicara sebagai satu keputusan yang munasabah, didukung oleh keterangan yang dikemukakan, dan telah tidak melakukan apa-apa kekhilafan yang mewajarkan campur tangan mahkamah ini.

PERTIMBANGAN DAN KEPUTUSAN KAMI

[18] Tentang alasan pertama, kami tidak bersetuju dengan hujahan peguam terpelajar kerana jumlah dadah bukanlah elemen penentu mengenai isu pengedaran. Apa yang perlu dibuktikan ialah elemen-elemen pengedaran iaitu pemilikan dadah tersebut dengan mens rea dan dadah tersebut dimiliki bagi tujuan pengedaran. Bagi tujuan pembuktian pula, kedudukan undang-undang kini amat mantap iaitu pendakwaan boleh bergantung pada anggapan pengedaran di bawah s 37(da)(xvi) tetapi tertakluk kepada jumlah ambangan (*threshold*) untuk membangkitkan anggapan tersebut. Di sini jumlah dadah dalam milikan adalah relevan. Selain itu, pendakwaan boleh juga memilih untuk tidak menggunakan anggapan di bawah s 37(da) tetapi sebaliknya

membuktikan elemen pengedaran secara langsung dengan menggunakan mana-mana perbuatan/tindakan yang digariskan dalam takrifan pengedaran di bawah s 2 ADB 1952. Di sini jumlah dadah tertentu bukanlah penentu, tetapi bergantung pada fakta dan keadaan sesuatu kes itu seperti bagaimana dadah itu disediakan, walaupun dalam jumlah yang kecil, boleh mewajarkan inferens urus niaga dan muktamadnya, pengedaran — (rujuk *Public Prosecutor v Lim Hock Boon* [2009] 3 MLJ 604; [2009] 3 CLJ 430 di ms 463). Dalam kes sekarang ini, hakim bicara telah menggunakan anggapan di bawah s 37(da)(xvi) ADB 1952 memandangkan jumlah dadah sudah melebihi jumlah ambangnya (*threshold*). Dilihat dari sudut ini, dan walaupun jumlah yang dituduh melebihi hanya 6.33g daripada jumlah ambang itu, itu tidak menjadikan pembangkitan s 37(da)(xvi) khilaf di pihak hakim bicara.

[19] Bagaimanapun, kami berpendapat peguam terpelajar berada di landasan yang mantap bagi alasan (b), (c) dan (d). Setelah dipertimbangkan dengan cermat, kami berpendapat isu kritikal di sini adalah sama ada perayu telah berjaya mematahkan anggapan yang dibangkitkan di bawah s 37(da)(xvi) tersebut atas imbangan kebarangkalian? Seperti mana yang telah dibayangkan, peguam terpelajar bergantung pada ketiadaan keterangan tindakan terang-terangan (*overtact*) di pihak perayu untuk mewajarkan inferens bahawa perayu berniat untuk mengedar dadah tersebut. Menurut peguam, saranan ini disokong dengan keterangan tentang jumlah dan hal keadaan dadah itu yang tidak disediakan atau dijumpai dalam bentuk untuk diurus niagaan seperti mana ditemukan dalam kes *PP v Abdul Manaf Muhamad Hassan* iaitu sejumlah 120 paket kecil yang dibungkus dengan kertas surat khabar mengandungi dadah berbahaya (lihat juga *Teh Geok Hock v Public Prosecutor* [1989] 3 MLJ 162; [1989] 2 CLJ 977, dadah seberat 36.97g dalam sepuluh paket plastik kecil). Selanjutnya, peguam juga menghujahkan bahawa dengan ketiadaan tindakan terang-terangan itu, pendakwaan berjaya setakat membuktikan bahawa perayu berada dalam kedudukan membawa, menyimpan atau memegang kotak P22 sahaja. Itu tidak terjumlah kepada pengedaran. Ini dihujahkan tidak dipertimbangkan sebaiknya oleh hakim bicara dan dalam keadaan tersebut, perayu telah berjaya mematahkan anggapan tersebut dan juga telah menimbulkan keraguan yang munasabah terhadap kes pendakwaan.

[20] Kami bersetuju dengan penghujahan peguam yang terpelajar bahawa perayu dalam kes ini hanya dalam kedudukan milikan pasif dadah yang dijumpai dalam kotak P22 dan bukan untuk diperedarkan seperti mana ditakrifkan dalam s 2 ADB 1952. Pengedaran telah ditakrifkan sebagaimana yang berikut:

> 'trafficking' includes *the doing of any of the following acts*, that is to say, manufacturing, importing, exporting, keeping, concealing, buying, selling, giving receiving, storing, administering, transporting, carrying, sending, delivering, procuring, supplying or distributing any dangerous drug otherwise than under the

authority of this Act or the regulations made under the Act; (Penekanan ditambah.)

Kami berpandangan ungkapan 'the doing of any of the following acts ...' merujuk kepada tindakan terang-terangan. Lord Diplock dalam *Ong Ah Chuan v Public Prosecutor; Koh Chai Cheng v Public Prosecutor* [1981] 1 MLJ 64; [1980] 1 LNS 181, telah menyentuh perkara ini dan menyatakan (di ms 68):

> To 'traffic' in a controlled drug so as to constitute the offence of trafficking under s 3 involves something more than passive possession or self-administration of the drug; it involves doing or offering to do an overt act of one or other of the kinds specified in para (a) of the definition of 'traffic' and 'trafficking' in s 2.

[21] Keputusan kes *Ong Ah Chuan v Public Prosecutor; Koh Chai Cheng v Public Prosecutor*, telah diikuti dalam kes *PP v Abdul Manaf Muhamad Hassan* yang, setelah menerima keputusan *Ong Ah Chuan*, menyatakan seperti yang berikut:

> [19] ... However, the *mere act of carrying* is not sufficient to constitute the offence of trafficking. This is clearly explained by Lord Diplock in *Ong Ah Chuan v Public Prosecutor; Koh Chai Cheng v Public Prosecutor* [1981] 1 MLJ 64, where at p 68 he observed:
>
> > To 'traffic' in a controlled drug so as to constitute the offence of trafficking under s 3 involves something more than passive possession or self-administration of the drug; it involves doing or offering to do an overt act of one or other of the kinds specified in para (a) of the definition of 'traffic' and 'trafficking' in s 2. Even apart from any statutory definition, the ordinary meaning of the verb 'to traffic', in the particular context of trafficking in goods of any kind, imports the existence, either in fact or in contemplation, of at least two parties: a supplier and a person to whom the goods are to be supplied. This concept, involving transfer of possession, is reflected in the statutory definition itself. Of the seven verbs used to describe the various kinds of overt acts which constitute trafficking 'transport' is sandwiched between 'sell, give, administer' which precede it and 'send, deliver or distribute' which follow it. All of these other verbs refer to various ways in which a supplier or distributor, who has drugs in his possession, may transfer possession of them to some other person. 'Transport', although it must involve possession of the drugs by the person who transports them, is the only member of the heptad of verbs that is not inconsistent with the retention of possession of the drugs by him after their transport. It must mean moving the drugs from one place to another; it may mean moving them also to another person but it need not do so. Whether it bears the wider or the narrower meaning depends upon the context in which the verb appears. In Their Lordships' view the immediate context of the verb 'transport', to which attention has been drawn, attracts the maxim *nosticur a sociis*. This, and the fact that it appears in the definition of the verb to 'traffic', of which the natural meaning in the context of trafficking in goods involves dealings between two parties at least, and that the evident purpose of the Act is to distinguish between dealers in drugs and the unfortunate addicts who are their victims, all combine to make it clear that 'transport' is not

used in the sense of mere conveying or carrying or moving from one place to another but in the sense of doing so to promote the distribution of the drug to another. Supplying or distributing addictive drugs to others is the evil against which s 3 with its draconian penalties is directed.

The Court of Appeal of British Columbia in *R v McDonald*, at p 342, interpreted 'transport' in the virtually identical definition of 'traffic' in the Canadian Narcotic Control Act, 1960–61, as bearing this restricted meaning and the same interpretation was adopted by the Court of Appeal of Newfoundland in *R v Greene*. Acceptance of it is implicit in the ratio decidendi of the Court of Criminal Appeal of Singapore in *Wong Kee Chin* (ubi sup).

So, simply to transport from one place to another a quantity of controlled drug intended for one's own consumption, if unauthorised by the Act or Regulation, involves an offence of having the drug in one's possession under s 6 but does not amount to the offence of trafficking under s 3. It is otherwise, however, if the transporter's purpose, whether it is achieved or not, is to part with possession of the drug or any portion of it to some other person whether already known to him or a potential purchaser whom he hopes to find. This is the consequence of s 10 of the Drugs Act and s 3(c) (which covers the same ground in part). These provisions make the question whether the transporter of the drugs achieves that purpose irrelevant to his guilt of the offence of trafficking under s 3, since they provide that a person who does any act preparatory to, or in furtherance of, or for the purpose of the commission of the offence of trafficking in a controlled drug, shall be guilty of the substantive offence of trafficking and liable on conviction to the penalty provided for it under s 29 and the Second Schedule.

This is a very wide description of acts that may be treated as equivalent to the substantive offence of trafficking; nevertheless, in Their Lordships' view, it is clear from the structure of the Drugs Act and the distinction drawn between the offence of having a controlled drug in one's possession and the offence of trafficking in it, that mere possession of itself is not to be treated as an act preparatory to or in furtherance of or for the purpose of trafficking so as to permit the conviction of the possessor of the substantive offence. To bring the provisions of ss 10 and 3(c) into operation some further step or overt act by the accused is needed, directed to transferring possession of the drug to some other person; and it is a consequence of the clandestine nature of the drug trade and the means adopted for the detection of those engaged in it, that the further step that the prosecution is most likely to be able to prove in evidence is the act of the accused in transporting the drug to some place where he intends to deliver it to someone else, whether it be the actual consumer or a distributor or another dealer.

Proof of the purpose for which an act is done, where such purpose is a necessary ingredient of the offence with which an accused is charged, presents a problem with which criminal courts are very familiar. Generally, in the absence of an express admission by the accused, the purpose with which he did an act is a matter of inference from what he did. Thus, in the case of an accused caught in the act of conveying from one place to another controlled drugs in a quantity much larger than is likely to be needed for his own consumption the inference that he was transporting them for the purpose of trafficking in them would, in the absence of

any plausible explanation by him, be irresistible — even if there were no statutory presumption such as is contained in s 15 of the Drugs Act.

As a matter of common sense the larger the quantity of drugs involved the stronger the inference that they were not intended for the personal consumption of the person carrying them, and the more convincing the evidence needed to rebut it. All that s 15 does is to lay down the minimum quantity of each of the five drugs with which it deals at which the inference arises from the quantity involved alone that they were being transported for the purpose of transferring possession of them to another person and not solely for the transporter's own consumption. *There may be other facts which justify the inference even where the quantity of drugs involved is lower than the minimum which attracts the statutory presumption under s 15.* In the instant cases, however, the quantities involved were respectively one hundred times and six hundred times the statutory minimum. (Penekanan ditambah.)

[22] Kes *Abdul Manaf* telah juga merujuk kes *Mohamad Yazri bin Minhat v Public Prosecutor* [2003] 2 MLJ 241; [2003] 2 CLJ 65 (MR) dan memetik sebagaimana yang berikut:

[20] The above passage was quoted with approval by the Court of Appeal in *Mohamed Yazri bin Minhat v Public Prosecutor* [2003] 2 MLJ 241; [2003] 2 CLJ 65 where the court upheld the finding of trafficking by the trial judge on the facts and in the circumstances of the case, at p 75 Gopal Sri Ram JCA stated the position as follows:

To summarise, the fact that the accused is transporting a quantity of drugs from one point to another does not make him a trafficker. Whether he is a trafficker in those circumstances depends on the facts and circumstances of the given case, including the quantity of the drugs and any transaction the accused proposed to enter into.

[23] Kes *Abdul Manaf* telah diiikuti dalam kes *Pendakwa Raya lwn Haling Arala Jimjani* [2008] 5 MLJ 331; [2008] 4 CLJ 163 yang menyatakan:

[35] Berkenaan hujah timbalan pendakwa raya bahawa tertuduh *membawa* dadah tersebut, ciri ini bersendiri *tidak memadai* untuk menyimpul bahawa pengedaran telah berlaku. Ini ternyata daripada keputusan Mahkamah Persekutuan berbunyi:

However the mere act of carrying is not sufficient to constitute the offence of trafficking (per Arifin Zakaria, HMP dalam kes *Public Prosecutor v Abdul Manaf Muhamad Hasan*).

...

[39] Adalah jelas daripada nasihat Privy Council dalam kes itu bahawa unsur-unsur pengedaran seperti terdapat dalam s 2 ADB juga tidak boleh dibaca tanpa mengambil kira konsep dan rasional di sebalik unsur-unsur yang terdapat dalam seksyen itu. Ia harus dipertimbangkan dengan konsep adanya pembekal dan adanya penerima, yakni kewujudan dua pihak untuk mencapai maksud sebenar unsur-unsur tersebut. Tanpa ciri ini perbuatan membawa itu sahaja hanya boleh ditakrifkan sebagai satu milikan pasif oleh pembawanya. (Penekanan ditambah.)

[24] Dalam kes sekarang ini, peguam terpelajar tidak menafikan bahawa pendakwaan telah berjaya membuktikan perayu mempunyai milikan dengan mens rea dadah dalam kotak P22. Tetapi ditekankan bahawa milikan tersebut merupakan milikan pasif dan tidak terjumlah kepada pengedaran. Seperti mana telah kami katakan di atas, kami bersetuju dengan penghujahan peguam terpelajar. Kami dapati dadah dalam kotak P22 telah diserahkan oleh perayu dengan sukarela kepada SP6 dan dadah tersebut hanya terkandung dalam satu paket plastik lut sinar. Ini berbeza dengan bentuk dadah yang dijumpai dalam kes *Abdul Manaf* iaitu 120 paket kecil yang dibungkus dalam kertas surat khabar. Begitu juga dalam kes *Teh Geok Hock v PP*. Seperti mana yang diputuskan dalam nas-nas di atas, semata-mata membawa, atau menyimpan atau memegang sahaja tidak memadai untuk terjumlah kepada pengedaran. Tiada keterangan yang menunjukkan perayu cuba melarikan diri atau menimbulkan kesusahan dalam penangkapannya. Tambahan lagi, pegawai penyiasat, SP8, kelihatan tidak mahu mendedahkan atau menyiasat lanjut tentang adanya tangkapan lain yang berkaitan dengan kes ini seperti mana dinyatakan dalam percakapan SP5 dalam D27. SP4 juga mengesahkan ada dua orang melawat perayu di bilik 209. Ini mengesahkan cerita perayu tentang Bob Gila dan rakan perempuannya. Jadi dimanakah keterangan tindakan terang-terangan untuk menunjukkan bahawa perayu membawa atau menyimpan dadah dalam P22 bagi tujuan jualan, atau urus niaga dadah tersebut dengan pihak ketiga seperti mana dikehendaki dicari berdasarkan nas *Abdul Manaf* dan *Pendakwa Raya lwn Haling Arala Jimjani*? Walaupun kami bersetuju bahawa prinsip/konsep tindakan terang-terangan ini bergantung pada fakta dan keadaan sesuatu kes itu, namun dalam situasi dalam kes ini yang melibatkan milikan pasif, yang telah diiktiraf sebagai satu dalihan yang baik dalam kes-kes pengedaran dadah (rujuk kes *PP v Lim Hock Boon*) pembuktian tindakan terang-terangan untuk menunjukkan niat untuk mengedar itu diperlukan di sini. Kami juga berpendapat walaupun hakim bicara telah menggunakan anggapan pengedaran di bawah s 37(da)(xvi) ADB 1952, perayu di sini telah berjaya menyangkal anggapan atas imbangan kebarangkalian. Kami dapati juga hakim bicara telah tersalah arah di sini kerana tidak mengarahkan dirinya untuk mempertimbangkan faktor-faktor di atas yang disokong dengan nas-nas tertinggi.

[25] Dengan alasan-alasan di atas, kami mendapati adanya merit dalam penghujahan peguam perayu yang terpelajar. Kami bersetuju bahawa perayu telah melakukan satu kesalahan memiliki dadah berbahaya di bawah s 12 dibaca bersama dengan s 39A(2) ADB 1952. Dengan itu, kami membenarkan rayuan perayu, mengetepikan sabitan dan hukuman di bawah s 39B dan menggantikannya dengan sabitan di bawah s 12 dibaca dengan s 39A(2) ADB 1952. Setelah mengambil kira hujahan berkaitan hukuman daripada kedua-dua pihak, kami sebulat suara menjatuhi hukuman penjara selama tempoh 15 tahun dari tarikh tangkap dan sepuluh sebatan rotan ke atas perayu.

Rayuan perayu dibenarkan; sabitan dan hukuman di bawah s 39B Akta diketepikan dan digantikan dengan sabitan di bawah s 12 Akta dibaca dengan s 39A(2) Akta; dan perayu dijatuhi hukuman penjara selama 15 tahun dari tarikh tangkap dan sepuluh sebatan rotan.

Dilaporkan oleh Dzulqarnain Ab Fatar